

Libertà di informazione e processo penale nella giurisprudenza della Corte costituzionale e della Corte Edu: problemi e prospettive

Freedom of Information and Criminal Procedure According to the Jurisprudence of Italian Constitutional Court and the European Court of Human Rights: Problems and Perspectives

GIOVANNI TARLI BARBIERI

Professore ordinario di diritto costituzionale presso l'Università di Firenze

LIBERTÀ DI INFORMAZIONE, PROCESSO MEDIATICO,
PUBBLICAZIONE ATTI PROCESSUALI, ONORE,
PRESUNZIONE DI INNOCENZA

FREEDOM OF INFORMATION; TRIAL BY MEDIA;
PUBLICATION OF TRIAL RECORDS; HONOUR;
PRESUMPTION OF INNOCENCE.

ABSTRACT

Il rapporto tra libertà di informazione e buon andamento della giustizia, con particolare riferimento al processo penale, costituisce una tematica di grande attualità alla luce delle ricorrenti polemiche connesse ai fenomeni degenerativi del c.d. "processo mediatico". Nel prisma del diritto costituzionale, nella consapevolezza della difficoltà di ricostruire una «carta dei rapporti giustizia-media», emerge la necessità di un'opera di bilanciamento, resa ardua per la pluralità dei principi e dei valori coinvolti. In questo senso, l'analisi della giurisprudenza della Corte costituzionale e della Corte europea dei diritti dell'uomo risulta fondamentale, anche in una prospettiva di possibili innovazioni legislative. Infatti, una recente direttiva dell'Unione europea (2016/343/UE) che dovrà essere attuata entro il 1 giugno 2018, "recependo" indicazioni provenienti dalla giurisprudenza EDU, sembra ormai attestare un'interpretazione estensiva della presunzione di innocenza, da garanzia destinata ad operare non soltanto sul piano processuale a diritto della personalità, ovvero diritto a non essere presentato come colpevole prima che la responsabilità sia stata legalmente accertata.

The relationships between freedom of information and fair course of justice, with particular regard to criminal trial, are issues nowadays more and more relevant, due to degenerative phenomena of "trial by media". Constitutional studies need a clear consideration of the need to make balance between principles and involved values, as proved by the difficulty of writing a proper "Charter of relationships between judiciary and media". In this sense, the analysis of the decisions of the Italian Constitutional Court and the European Court of Human Rights offers many insights – even when it is necessary to innovate legislation. The recent European Directive (EU) 2016/343, which should be implemented within 1 June 2018, acknowledges several orientations coming from case-law of ECHR and confirms an extensive interpretation of the 'presumption of innocence', shifting-away from mere procedural safeguard to constitutional freedom, i.e. as right to be considered innocent unless guilty is legally proven.

SOMMARIO

1. Premessa. – 2. Le limitazioni alla libertà di manifestazione del pensiero nella giurisprudenza costituzionale (cenni). – 3. La pubblicazione di atti di dibattimento tenuto a porte chiuse. – 4. Il divieto di pubblicazione di determinati atti processuali: dal segreto istruttorio dell'art. 164, n. 1 c.p.p. del 1930 all'attuale segreto difensivo di cui all'art. 114 c.p.p. – 5. Libertà di informazione e processo penale nell'ordinamento eurolunitario. – 6. Libertà di informazione e processo penale nella giurisprudenza convenzionale: la rilevanza della tutela assicurata dall'art. 8 CEDU. – 6.1. *Segue*: il diritto di cronaca nella giurisprudenza Edu. – 7. Considerazioni conclusive: i non pochi nodi ancora aperti.

1.

Premessa.

Il rapporto tra libertà di informazione e processo penale attiene ad un ambito, quello dei limiti alla libertà di manifestazione del pensiero, denso di interrogativi persistenti, come è dimostrato, da ultimo, dalla stessa relazione del Primo Presidente della Cassazione sull'amministrazione della giustizia nell'anno 2016, che ha dedicato un apposito paragrafo alle «distorsioni del processo mediatico», evidenziando come «l'opinione pubblica esprime spesso sentimenti di indignazione per talune decisioni di proscioglimento o anche di condanna, se ritenute troppo miti, pronunciate da tribunali e corti in casi di grande rilievo mediatico. Leggendo le pagine dei *media* si scorge una frattura fra gli esiti dell'attività giudiziaria e le aspettative di giustizia, a prescindere da ogni valutazione circa la complessità dei fatti, la validità delle prove, i principi di diritto applicati, le garanzie del processo, la tenuta logica della decisione». Si è evidenziato un «conflitto tra la giustizia "attesa" e la giustizia "applicata", con il pernicioso ribaltamento della presunzione d'innocenza dell'imputato»¹.

In questo contesto, non sono mancate proposte in qualche modo "radicali" come quella di vietare, almeno fino all'avvenuta pronuncia di primo grado, i *talk show* televisivi su casi giudiziari oggetto di grande attenzione nell'opinione pubblica, visto il pregiudizio che essi arrecherebbero ai principi di non colpevolezza dell'imputato e ai valori del giusto processo. Tale proposta sarebbe imposta dalle «norme costituzionali sulla estetica della giustizia penale che devono necessariamente prevalere sul diritto all'informazione giudiziaria, pure garantito dall'art. 21 Cost. Non si può certo pensare che la Costituzione autorizzi a deformare l'aspetto esteriore del processo solo per assicurare ai cittadini il godimento di una giustizia sommaria»².

Questa citazione dimostra insieme la varietà e la complessità dei problemi relativi ai rapporti tra processo penale e informazione nel prisma del diritto costituzionale³, tanto da rendere difficile, se non ardua, la ricostruzione di una «carta dei rapporti giustizia-*media*»⁴, anche alla luce delle tante distorsioni che il c.d. "processo mediatico" ha evidenziato nella prassi⁵ e ormai "certificate" anche dalla giurisprudenza⁶.

In definitiva, appare condivisibile il rilievo secondo il quale in questa materia è necessaria una opera di bilanciamento⁷, che spetta in prima battuta al legislatore, come specificato a più riprese anche in questa materia dalla Corte costituzionale (sentt. 25 del 1965; 18 del 1981), anche se, come si dirà, per una complessa serie di fattori il peso della giurisdizione appare

¹ Il testo della Relazione è rinvenibile in www.cortedicassazione.it. I passi riportati sono, rispettivamente p. 35 e 36. Sul punto, si è parlato della creazione di verità parallele, una mediatica, l'altra processuale: G. SPANGHER, *Verità, verità processuale, verità mediatica, verità politica*, in *Dir. pen. proc.*, 2016, p. 806.

² E. AMODIO, *Estetica della giustizia penale. Prassi, media, fiction*, Milano, 2016, p. 178. Nello stesso senso, A. DIDI, *'Processi mediatici' e misure di protezione dell'imparzialità del giudice*, in E.R. ZAFFARONI, M. CATERINI (a cura di), *La sovranità mediatica. Una riflessione tra etica, diritto ed economia*, Padova, 2014, p. 295 ss.

³ Sul punto, da ultimo, G. GIOSTRA, *Processo mediatico*, in *Enc. dir.* (in corso di pubblicazione), § 7, il quale, assecondando una posizione contraria a quella di Amodio, afferma che «il *black out* dell'informazione giudiziaria protratto per mesi o anni, sia pure con l'intento di evitare speculazioni e distorsioni, susciterebbe più di un dubbio di legittimità a fronte dell'art. 21 Cost.», con l'ulteriore rischio di acquisizioni di informazioni "esterne" al processo «così da imbastire su questi elementi processi mediatici ancor meno affidabili per l'inattendibilità del materiale acquisito, ma molto più appetibili per la mancanza di notizie ufficiali».

⁴ M. CHIAVARIO, *I rapporti giustizia-«media» nella giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo*, in *Foro it.*, 2000, V, c. 220.

⁵ Per tutti, oltre a G. GIOSTRA, *Processo mediatico*, cit., si vedano i diversi contributi riportati in C. CONTI (a cura di), *Processo mediatico e processo penale. Per un'analisi critica dei casi più discussi da Cogne a Garlasco*, Milano, 2016.

⁶ Si pensi ai ripetuti riferimenti al clamore mediatico e alle conseguenze negative sul processo di cui dà ampiamente conto la sentenza di primo grado relativa all'omicidio di Yara Gambirasio: *Corte d'assise Bergamo, sent. 1 luglio 2016 (dep. 27 settembre 2016)*, Pres. Bertoja, Est. Sanesi, Imp. Bossetti, in *Dir. pen. cont.*, 5 ottobre 2016.

⁷ Per tutti, T. PADOVANI, *Informazione e giustizia penale: dolenti note*, in *Dir. pen. proc.*, 2008, p. 691.

largamente crescente e per molti aspetti decisivo. In ogni caso, tale opera richiede soluzioni equilibrate che contemperino le diverse esigenze, «mentre sarebbe errato forzare il discorso nel nome della prevalenza indiscriminata dell'uno piuttosto che dell'altro interesse contrapposto»⁸.

Si tratta di un compito assai difficile per la pluralità dei principi e dei valori da bilanciare⁹ – tra questi anche il libero convincimento del giudice (sent. 18 del 1981) – ma nella consapevolezza che «non basterebbe certo “imbavagliare” gli organi di informazione perché il giudice sia isolato da influenze esterne: bisognerebbe inibirgli ogni contatto politico, sociale, familiare, culturale e immergerlo in un ambiente neutro ed impermeabile»¹⁰.

2.

Le limitazioni alla libertà di manifestazione del pensiero nella giurisprudenza costituzionale (cenni).

Le problematiche relative ai limiti alla libertà di manifestazione del pensiero¹¹ non possono essere adeguatamente affrontate se non si ricorda che a più riprese già la giurisprudenza più risalente della Corte costituzionale ha evidenziato che essa «è tra le libertà fondamentali proclamate e protette dalla nostra Costituzione, una di quelle anzi che meglio caratterizzano il regime vigente nello Stato, condizione com'è del modo di essere e dello sviluppo della vita del Paese in ogni suo aspetto culturale, politico, sociale. Ne consegue che limitazioni sostanziali di questa libertà non possono essere poste se non per legge (riserva assoluta di legge) e devono trovare fondamento in precetti e principi costituzionali, si rinvergono essi esplicitamente enunciati nella Carta costituzionale o si possano, invece, trarre da questa mediante la rigorosa applicazione delle regole dell'interpretazione giuridica» (sent. 9 del 1965). L'art. 21 Cost. fonda, infatti, uno dei più alti tra i diritti fondamentali (sent. 168 del 1971), ed anzi, secondo una nota e fortunata definizione, esso costituisce una «pietra angolare» del sistema democratico (sent. 84 del 1969) o come sottolineato efficacemente, «un sommo bene per il nostro come per tutti gli ordinamenti giuridici aventi le medesime radici: indipendentemente dal quale non potrebbe vigere in Italia la stessa liberal-democrazia di stampo occidentale»¹².

Ciò detto, l'opera della giurisprudenza costituzionale è stata determinante tanto nella definizione dei contenuti di questa libertà quanto nell'individuazione dei limiti.

Sul primo punto, è ampiamente noto che la prevalente dottrina e la giurisprudenza hanno ricavato dalla locuzione utilizzata dall'art. 21 Cost. anche la diffusione di fatti, notizie, informazioni, giungendo quindi a configurare una libertà di cronaca come *species* di una più ampia libertà di informare¹³. È altresì noto che sono stati distinti il profilo attivo e quello passivo di tale libertà: il primo attinente alla libertà di informare il secondo «attinente ai destinatari, si specifica nella libertà di essere informati, come risolto passivo della libertà di informare, e nella libertà di accedere alle informazioni»¹⁴.

Quanto ai limiti, ad eccezione di quello del buon costume¹⁵, l'art. 21 Cost. non individua,

⁸ C.F. GROSSO, *Segretezza e informazione nel nuovo processo penale*, in *Pol. dir.*, 1990, p. 78. Con riferimento al bilanciamento sotteso al combinato disposto tra l'art. 684 c.p. e l'art. 114 c.p.p., cfr., da ultimo, Cass. civ., sez. un., 25 febbraio 2016, n. 3727, in *Dir. inform. informatica*, 2016, p. 77 ss.

⁹ G.E. VIGEVANI, *La libertà di informare sul processo e le sue eccezioni*, in L. GARLATI, G.E. VIGEVANI (a cura di), *Processo e informazione*, Milano, 2012, p. 129 ss.

¹⁰ G. GIOSTRA, *Processo penale e informazione*, Milano, 1989, p. 87-88.

¹¹ Circa il problema posto dalla pubblicazione del contenuto di intercettazioni telefoniche disposte a scopo di indagine, si rinvia al contributo di Carlotta Conti in questa rivista. È comunque il caso di ricordare che anche questo ambito non sfugge ad un'esigenza di un bilanciamento, non privo di complessità e di problematiche: si può ricordare sul punto la sent. 173 del 2009, nella quale la Corte costituzionale ha dichiarato parzialmente incostituzionale l'art. 240 c.p.p., nella parte in cui disciplina la distruzione di supporti digitali recanti informazioni acquisite illegalmente, sequestrati e trattenuti dal pubblico ministero, con produzione per l'udienza di documenti cartacei che descrivono quanto in sequestro.

¹² L. PALADIN, *Diritto costituzionale*, Padova, 1995, p. 619. Similmente, è stato autorevolmente sostenuto che «un ordinamento non può funzionare democraticamente, in mancanza di una libera circolazione delle idee – politiche, sociali, religiose, sulla morale e sul costume. Il diritto fondamentale si incentra sulla “libertà di tentare di persuadere gli altri”»: P. BARILE, *Diritti dell'uomo e libertà fondamentali*, Bologna, 1984, p. 227.

¹³ Sul punto, cfr. già Corte cost., sentt. 25 del 1965; 18 del 1966; 122 del 1970; 175 del 1971; 105 del 1972; 113 del 1974; 16, 18 del 1981. Con riferimento alle tematiche proprie del processo penale, cfr., in particolare, G. GIOSTRA, *Processo penale*, cit., p. 65 ss.

¹⁴ A. VALASTRO, *Art. 21*, in R. BIFULCO, A. CELOTTO, M. OLIVETTI (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, I, Torino, 2006, p. 455.

¹⁵ Tale limite, come è noto, consente al giudice di disporre che il dibattimento o alcuni atti di esso si svolgano a porte chiuse (art. 472, comma 1, c.p.p.).

come invece l'art. 10 CEDU, altri scopi che giustificano la restrizione della libertà in esame.

Al fine di offrire una classificazione delle limitazioni ulteriori, la dottrina ha provveduto, sulla base delle numerose pronunce della Corte, a distinguere tra restrizioni alla libertà di espressione fondate sull'esigenza di tutelare altri diritti fondamentali e quelle fondate sulla necessità di proteggere interessi costituzionalmente rilevanti.

Nella prima categoria sono comunemente ricondotti i limiti discendenti dal diritto all'onore e alla reputazione, dal diritto all'identità personale, dal diritto alla riservatezza¹⁶. Nella seconda rientrano quelli derivanti da interessi quali l'amministrazione e il buon andamento della giustizia, la sicurezza dello Stato e delle istituzioni, l'ordine pubblico. In assenza di fondamento costituzionale esplicito i primi sono stati ricondotti agli articoli 3 e 2 (rispetto dignità umana e diritti inviolabili), i secondi hanno trovato fondamento di volta in volta in determinate norme costituzionali e non sono destinati a prevalere sempre e automaticamente sulla libertà di manifestazione del pensiero; infatti, di volta in volta, il legislatore prima e il giudice costituzionale, poi, sono chiamati ad operare quello che la Corte costituzionale ha definito il «giusto bilanciamento degli interessi in gioco»¹⁷.

La seconda categoria rinvia anche al tema dei «segreti» contenuti in varie parti dell'ordinamento¹⁸. Questi possono essere imposti dal legislatore solo in presenza di una idonea «giustificazione costituzionale, relativa sia ai doveri, sia a tutti i fini e agli interessi *ivi* protetti: così ad esempio si verifica per il segreto istruttorio e per gli altri collegati ad interessi di giustizia»¹⁹; diversamente, infatti, la libertà di informazione sarebbe elusa (Corte cost., sent. 25 del 1965)²⁰.

In linea generale, l'esigenza di garantire una corretta informazione dell'opinione pubblica sulle vicende giudiziarie e sull'operato della magistratura si scontra con l'esigenza, parimenti rilevante, di garantire che le inchieste penali non vengano vanificate o che il corso dei processi non venga turbato da fughe di notizie. In questo senso, la Corte costituzionale ha dichiarato compatibile con la Carta fondamentale l'istituto del segreto «istruttorio» (ora «investigativo»), affermando espressamente che la libertà di manifestazione del pensiero «incontra il limite della esigenza della realizzazione della giustizia»; ed ha in seguito aggiunto che rientra nella discrezionalità del legislatore la disciplina dei rapporti tra giustizia e informazione (sent. 18 del 1981), nell'ottica quindi di un bilanciamento tra l'esigenza di una corretta informazione sulle vicende giudiziarie e quello, parimenti rilevante, di non compromettere procedimenti in corso a causa di una fuga di notizie.

3. La pubblicazione di atti di dibattimento tenuto a porte chiuse.

Con la sent. 25 del 1965²¹ la Corte costituzionale si pronunciò sull'art. 164 n. 3 c.p.p. del 1930, nella parte in cui limitava la libertà di stampa in tutti i casi in cui il dibattimento fosse

¹⁶ In senso critico, a proposito dell'«elenco impressionante» derivante dalla giurisprudenza costituzionale, cfr. P. BARILE, *La libertà di manifestazione del pensiero*, Milano, 1975, p. 82, che riporta il pensiero, riferito alla libertà di cronaca, di V. CRISAFULLI, *In tema di limiti alla cronaca giudiziaria*, in *Giur. cost.*, 1965, p. 249.

¹⁷ P. CARETTI, G. TARLI BARBIERI, *I diritti fondamentali. Libertà e diritti sociali*, Torino, 2017, p. 401.

¹⁸ Per questa espressione P. BARILE, *Diritti dell'uomo*, cit., p. 235.

¹⁹ P. BARILE, *Diritti dell'uomo*, cit., p. 236, dove si riporta l'esempio degli artt. 684 c.p. e 164 c.p.p., «norme oggi purtroppo «costantemente violate», e che comunque consentono un loro «uso discriminatorio» che ha gravi conseguenze».

²⁰ Sul punto cfr. già F. MANTOVANI, *I limiti della libertà di manifestazione del pensiero in materia di fatti criminosi, con particolare riguardo alle due sentenze della Corte costituzionale sul divieto di pubblicazione di determinati atti processuali*, in *Giur. cost.*, 1966, p. 627 ss.

²¹ Il giudizio *a quo* da cui scaturì la questione di legittimità costituzionale vedeva coinvolto il direttore del quotidiano "Il giornale di Sicilia" Girolamo Ardizzone, imputato del reato previsto e punito dall'art. 684 c.p., in relazione all'articolo 164, n. 3, c.p.p., per avere pubblicato gli atti di un dibattimento penale tenuto a porte chiuse.

celebrato a porte chiuse, con un generico, e implicito, riferimento agli artt. 423 e 425 c.p.p.²².

Nel suo ragionamento la Corte premette la considerazione per cui «la pubblicità del dibattimento è garanzia di giustizia, come mezzo per allontanare qualsiasi sospetto di parzialità; ed anche le norme che disciplinano i casi nei quali, a tutela di svariati interessi, è necessario derogare al principio della pubblicità, debbono attenere al retto funzionamento della giustizia, bene supremo dello Stato, garantito anch'esso dalla Costituzione. Ma vano espediente sarebbe quello di escludere la presenza del pubblico dal dibattimento, qualora fosse consentito di portare a conoscenza di una larga cerchia di persone, a mezzo della stampa, il contenuto di quegli atti o documenti che nel processo abbiano assunto carattere riservato. Onde, il divieto sancito dall'art. 164, n. 3, del Codice di procedura penale va posto sempre in rapporto diretto con le stesse particolari esigenze di giustizia e valutato in funzione di esse»²³.

Successivamente nella stessa pronuncia si legge che «nel caso in cui il dibattimento si tenga a porte chiuse “per ragioni di pubblica igiene, in tempo di diffusione di morbi epidemici o di altre malattie contagiose” e nel caso in cui la pubblicità del dibattimento possa “eccitare riprovevole curiosità” il collegamento fra le due tutele non trova alcuna giustificazione e la norma impugnata si pone in contrasto col precetto dell'art. 21 della Costituzione»²⁴.

La Corte conclude rilevando che «per quanto riguarda le altre ipotesi previste dagli artt. 423 e 425 del Codice di procedura penale, la legittimità del divieto di pubblicazione sancita dall'art. 164, n. 3, dello stesso Codice si rinviene nella tutela di altri interessi costituzionalmente garantiti: la sicurezza dello Stato, riferita alla tutela della esistenza, della integrità, della unità, della indipendenza, della pace e della difesa militare e civile dello Stato; l'ordine pubblico, inteso nel senso di ordine legale, su cui poggia la convivenza sociale (sentenza n. 2 dell'anno 1956); la morale che va collegata al concetto di buon costume, limite espressamente dichiarato dall'art. 21; la tutela dei minori ai sensi dell'art. 31, comma 2, Cost., per i quali la pubblicità dei fatti di causa può apportare conseguenze veramente gravi, sia in relazione allo sviluppo spirituale, sia in relazione alla loro vita materiale. In tutti questi casi, sussistono interessi costituzionalmente garantiti, che appaiono perfettamente idonei a legittimare la limitazione del diritto di manifestare liberamente il proprio pensiero»²⁵.

La pronuncia della Corte si risolve, quindi, per quanto qui di interesse, con la declaratoria di illegittimità costituzionale del citato art. 164 n. 3 in riferimento all'art. 21 Cost. limitatamente alle ipotesi di dibattimento celebrato a porte chiuse per evitare che la pubblicità possa «eccitare una riprovevole curiosità» e «per ragioni di pubblica igiene». Una decisione di annullamento parziale, riferita al combinato disposto dell'art. 164 n. 3, e dell'art. 423 c.p.p., limitatamente a talune ipotesi di divieto di cronaca così risultanti.

Nel commentare la sentenza Crisafulli²⁶ ha osservato che il «nesso tra l'art. 164 n. 3 e l'art. 423 doveva esser spezzato ben oltre le ipotesi del dibattimento a porte chiuse “per ragioni di pubblica igiene” o perché la pubblicità “può eccitare una riprovevole curiosità”, per l'innegabile incidenza, sull'art. 164, della garanzia costituzionale dell'art. 21 [...] il valore del quale, è stato, viceversa, pretermesso dalla Corte, che è venuta tranquillamente accumulando limite su limite, dimentica del punto di partenza, pur correttamente affermato, della necessità di rintracciare esclusivamente in altre norme costituzionali i limiti validamente applicabili alle manifestazioni della libertà di espressione». La critica di Crisafulli si fa aspra con riguardo all'affermata legittimità costituzionale del divieto di cronaca di processi celebrati a porte chiuse per motivi di ordine pubblico e nel caso ci riferisca alla «morale, che va collegata al concetto di buon

²² Il testo dell'art. 164 c.p.p. citato disponeva quanto segue:

²³ È vietata la pubblicazione, col mezzo della stampa o con altri mezzi di divulgazione, fatta da chiunque in qualsiasi modo, totale o parziale, anche per riassunto o a guisa di informazione, del contenuto di qualunque documento e di ogni atto scritto od orale relativo:
[...]

²⁴ All'istruzione o al giudizio se il dibattimento è tenuto a porte chiuse, fino a che siano trascorsi i termini stabiliti dalle norme sugli archivi di Stato».

I commi 2 e 3 dell'art. 423 c.p.p. stabilivano, in deroga al principio di pubblicità stabilito dal comma 1 del medesimo articolo, che il presidente o il pretore potessero tuttavia disporre:

²⁵ [...] anche d'ufficio con ordinanza che il dibattimento o alcuni atti di esso abbiano luogo a porte chiuse, quando la pubblicità, a cagione della natura dei fatti o della qualità delle persone, può nuocere alla sicurezza dello Stato, all'ordine pubblico o alla morale o può eccitare riprovevole curiosità, ovvero quando avvengono da parte del pubblico manifestazioni che possono turbare la serenità del dibattimento.

²⁶ [...] che l'intero dibattimento sia tenuto a porte chiuse per ragioni di pubblica igiene, in tempo di diffusione di morbi epidemici o di altre malattie contagiose».

²³ Considerato in diritto, n. 2.

²⁴ Considerato in diritto, n. 4.

²⁵ Considerato in diritto, n. 6.

²⁶ V. CRISAFULLI, *In tema di limiti alla cronaca giudiziaria*, cit., p. 244 ss.

costume», dilatando oltre il segno quest'ultimo ed in pratica aprendo l'ingresso a qualsiasi arbitrio in nome del più gretto conformismo sociale» e conduce lo stesso giurista a sostenere, infine, che, «viste queste risultanze, sarebbe stato più logico mantenere il collegamento tra le due disposizioni del codice con riferimento all'ipotesi della riprovevole curiosità».

La sent. 25 del 1965 ha comunque rivestito un'importanza fondamentale: è significativo, ad esempio, che essa sia stata largamente richiamata nella sent. 12 del 1971 che, come è noto, ha affermato che la pubblicità dei procedimenti giudiziari, pur non essendo (allora) espressamente prevista dalla Costituzione, è «coessenziale ai principi ai quali, in un ordinamento democratico fondato sulla sovranità popolare, deve conformarsi l'amministrazione della giustizia che in quella sovranità trova fondamento (art. 101, primo comma, Cost.)»; eventuali deroghe, pure possibili, debbono avere «obiettiva e razionale giustificazione» e solo «a garanzia di beni a rilevanza costituzionale», tenendo conto che nel processo penale «la pubblicità del dibattimento ha un valore particolarmente rilevante»²⁷.

La sent. 16 del 1981 si è occupata del divieto di dare notizia di procedimenti a carico di minori e della sua compatibilità con l'art. 21, comma 1, Cost. Il giudice *a quo*, pur consapevole delle posizioni assunte dalla Corte con la sent. 25 del 1965, riteneva tale assunto «non giustificato in quanto riconosce rilievo costituzionale alla tutela dei minori senza tenere conto dell'esigenza di un bilanciamento d'interessi anche garantiti dalla Costituzione»²⁸.

Richiamato il principio posto dalla sent. 25 del 1965, la Corte ricorda il principio per cui «la tutela costituzionale dei diritti ha sempre un limite nell'esigenza insuperabile che nell'esercizio di essi non siano violati beni ugualmente garantiti dalla Costituzione; limite che va stabilito non ricercando garanzia costituzionale privilegiata o non privilegiata, bensì accertando quale interesse, per il suo contenuto e per le sue modalità di esercizio, è garantito in concreto nell'armonica tutela di diversi fondamentali interessi. E, quanto al divieto dell'art. 164, n. 3, c.p.p., va rilevato che la deroga alla pubblicità del dibattimento costituisce un mezzo per il conseguimento di un'alta finalità di tutela dei minori, ai quali la pubblicità dei fatti della causa può apportare conseguenze gravi sia allo sviluppo spirituale, sia alla vita materiale, conseguenze che hanno rilevanza costituzionale ai termini dell'art. 31, secondo comma, della Costituzione, che prevede la tutela dei minori, intesa in correlazione con il principio fondamentale dell'art. 2 della Costituzione, per gli effetti che la diffusione di fatti emersi nel dibattimento può provocare sulla formazione sociale ove si svolge o potrà svolgersi la personalità del minore»²⁹.

Di conseguenza, la Corte dichiara non fondate le questioni di legittimità costituzionale degli artt. 684 c.p., 164, n. 3, c.p.p. e 16 r.d.l. 20 luglio 1934, n. 1404 («Istituzione e funzionamento del tribunale per i minorenni») proposte con riferimento all'art. 21 Cost., «essendo in esse precisati i limiti del diritto e del corrispondente dovere etico che la stampa deve osservare nei riguardi dei minori imputati»³⁰.

4.

Il divieto di pubblicazione di determinati atti processuali: dal segreto istruttorio dell'art. 164, n. 1 c.p.p. del 1930 all'attuale segreto difensivo di cui all'art. 114 c.p.p.

Con la sent. 18 del 1966 la Corte si è occupata della compatibilità dell'art. 164 n. 1 c.p.p.

²⁷ M. CHIAVARIO, *Processo e garanzie della persona. II. Le garanzie fondamentali*, Milano, 1984, p. 278 ss.

²⁸ Per completezza si veda il prosieguo di tale argomentazione nella sentenza: «In particolare l'imposizione del limite alla libertà d'informazione -con la quale il legislatore ordinario ha risolto il conflitto tra l'interesse del minore e l'interesse all'informazione, entrambi di rilievo costituzionale -sarebbe in contrasto con l'art. 21 della Costituzione, perché nel sistema costituzionale la libertà d'informazione avrebbe tale fondamentale, preminente valore da escludere che essa possa essere compressa dalla tutela che nel sistema costituzionale è riconosciuta al minore. Comunque, il divieto di pubblicità, concernente i processi contro i minori, potrebbe considerarsi legittimo sul piano costituzionale soltanto se realizzasse in concreto la tutela del minore, ma ciò non avviene perché l'interesse del minore, che sarebbe compromesso dalla cronaca giudiziaria e, prima, più compromesso da eventuali notizie di cronaca sul reato da lui commesso, che sono consentite, rientrando nella generale libertà d'informazione, come si desume dall'art. 596, comma terzo, n. 2, c.p. E. poiché il suddetto divieto è previsto in una norma processuale, a fondamento della sua legittimità costituzionale non potrebbe invocarsi l'interesse di natura sostanziale, come la tutela del minore, che deve essere disciplinata con norme sostanziali. Il divieto, infine, sarebbe in contrasto con il principio di uguaglianza perché opererebbe una distinzione priva di giustificazione tra notizie ugualmente pregiudizievoli per l'interesse del minore: le une, notizie sul reato commesso, lecite; le altre, notizie sul processo, vietate» (*considerato in diritto*, n. 1).

²⁹ *Considerato in diritto*, n. 2.

³⁰ M. CHIAVARIO, *Processo e garanzie della persona*, cit., p. 294-295, nt. 26.

testo previgente («Divieto di pubblicazione di atti relativi all'istruzione penale») e dell'art. 684 c.p. («Pubblicazione arbitraria di atti di un procedimento penale») con riferimento all'art. 21 Cost³¹.

La Corte costituzionale, in sede di motivazione, pur sostenendo che l'art. 21, comma 1, tutela il diritto di cronaca, avverte che «la diffusione a mezzo della stampa, con immediatezza e praticamente senza limiti di spazio, può apportare effetti ben più gravi sul corso delle indagini istruttorie, sulla raccolta delle prove e sulla ricerca della verità». Di conseguenza per il giudice delle leggi «è ovvio che, allorquando la stampa produce effetti antiggiuridici, finisce col non assolvere più la funzione sociale, che le è propria, di offrire cioè al pubblico informazioni obiettive quando queste non siano pregiudizievoli per i suindicati interessi»³².

Ad avviso della Corte sono queste le ragioni che «spiegano per quale motivo la tutela del segreto istruttorio nei confronti della stampa è rafforzata, nel senso che il divieto di pubblicazione è totale (pubblicazione fatta da chiunque in qualsiasi modo) e non ammette eccezioni, né esoneri, né distinzioni fra atto ed atto»³³.

Sulla base di queste considerazioni, completate da una panoramica storica e da un richiamo agli artt. 6 e 10 CEDU volta a dimostrare che il divieto di pubblicazione degli atti istruttori del procedimento penale non costituisce una novità nell'ordinamento giuridico italiano³⁴, il giudice delle leggi afferma che «la libertà di manifestazione del pensiero garantita dall'art. 21 della Costituzione trova, dunque, un limite in una esigenza fondamentale di giustizia. Ed il bene della realizzazione della giustizia, che, fra l'altro, vale a garantire ed assicurare l'esercizio di tutte le libertà, compresa quella in esame, è anche esso garantito, in via primaria, dalla Costituzione»³⁵.

La stessa sentenza si sofferma sulla *ratio* di tali disposizioni che, pur essendo precostituzionali, mirano a proteggere principi tutelati dalla Carta fondamentale quali: *a*) assicurare la serenità e la indipendenza del giudice, proteggendolo da ogni influenza esterna di stampa, che possa pregiudicare l'indirizzo delle indagini e le prime valutazioni delle risultanze; ed assicurare altresì la libertà del giudice vietando quei comportamenti estranei che possano ostacolare la formazione del libero convincimento; *b*) tutelare, nella fase istruttorio, la dignità e la reputazione di tutti coloro che, sotto differenti vesti, partecipano al processo. È nella fase dibattimentale, infatti, che a tali interessi ne subentrano altri, di maggior rilevanza, quale la esigenza della pubblicità a garanzia di sostanziale giustizia: «Ed invero nei confronti dell'imputato la divulgazione a mezzo della stampa di notizie frammentarie, ancora incerte perché non controllate, e per lo più lesive dell'onore, può essere considerata in contrasto col principio, garantito dall'art. 27, secondo comma, della Costituzione, della non colpevolezza fino a quando non sia intervenuta sentenza di condanna. E le altre parti ed i testimoni hanno diritto alla protezione da qualsiasi offesa alla loro dignità e da qualsiasi reazione, cui potrebbe dar luogo la immediata conoscenza del loro comportamento in istruttorio»³⁶.

Sulla base di queste considerazioni la Corte dichiara non fondata la questione di legitti-

³¹ Nel procedimento penale contro i direttori dei giornali *Il Resto del Carlino* e *L'Avvenire d'Italia*, prof. Giovanni Spadolini e dott. Raniero La Valle, il Tribunale di Bologna, aveva sollevato la questione di legittimità costituzionale degli artt. 164 c.p.p. e 684 c.p., in riferimento all'art. 21 Cost., rilevando che le predette norme penali puniscono il fatto della pubblicazione a mezzo stampa di determinati atti processuali ponendo una esclusiva limitazione alla libertà di stampa in ordine ad atti rispetto ai quali non tutti coloro che sono concorsi a formarli sono obbligati al segreto; di guisa che la *ratio legis* delle norme penali medesime risiederebbe in un dovere di riservatezza non tutelato dalla Costituzione e anzi in contrasto con i suoi principi informatori di libertà di informazione.

³² *Considerato in diritto*, n. 2.

³³ F. MANTOVANI, *I limiti della libertà di manifestazione del pensiero*, cit., p. 658 che sottolinea la differenza tra obbligo del segreto e divieto di pubblicazione: «L'obbligo del segreto, concretandosi nel divieto di rivelazione, implica necessariamente l'obbligo della non pubblicazione costituendo questa una delle modalità di rivelazione; ma non è altrettanto vero che ciò che non può essere pubblicato debba essere necessariamente segreto e, quindi, non comunicabile ai terzi con mezzi non pubblici di diffusione [...] Tutto questo trova una legittima spiegazione solo nel fatto che l'obbligo di segretezza e divieto di pubblicazione sono stati posti per il conseguimento di finalità diverse, anche se la realizzazione di esse non avvenga sempre in modo del tutto indipendente».

³⁴ È interessante il richiamo operato all'art. 6 CEDU: «Nella Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali firmata a Roma il 4 novembre 1950, si afferma che l'esercizio della libertà di espressione, (comprendente la libertà di opinione e la libertà di ricevere o di comunicare le informazioni o le idee senza che possa esservi ingerenza di autorità pubbliche), comportando dei doveri e delle responsabilità, può essere sottoposto a certe formalità, condizioni, restrizioni e sanzioni previste per legge, "le quali costituiscono misure necessarie, in una società democratica, alla sicurezza nazionale, ... alla prevenzione del delitto, ... alla protezione della reputazione e dei diritti altrui... od a garantire l'autorità e l'imparzialità del potere giudiziario" (art. 10). Ed un richiamo espresso alla stampa è fatto dall'art. 6 della stessa Convenzione, laddove, trattando della pubblicità delle udienze, si prevede che può essere vietato alla stampa ed al pubblico l'accesso alla sala d'udienza, allorquando "la pubblicità potrebbe pregiudicare gli interessi della giustizia"» (*Considerato in diritto*, n. 3).

³⁵ *Considerato in diritto*, n. 3.

³⁶ *Considerato in diritto*, n. 4.

mità costituzionale³⁷.

Nello stesso senso la Corte si è pronunciata anche con la sent. 18 del 1981 ove vengono riproposte le medesime questioni di legittimità relative agli art. 164 n. 1 c.p.p. e 684 c.p.

Il contrasto della disciplina derivante dalle due norme citate viene riproposto dal giudice *a quo* sulla base della considerazione per cui il segreto istruttorio delineato dai principi del codice del 1930 «non sarebbe più in armonia, dopo la legge 4 dicembre 1969, n. 932, e successive disposizioni, con l'art. 21 della Costituzione, che sancisce la libertà di stampa. Nel momento storico attuale, in cui la difesa dell'imputato è presente in quasi tutti gli atti dell'istruzione ed è in corso la fase di transizione dal rito inquisitorio a quello accusatorio, già accolto dalla legge di riforma del codice di procedura penale, la norma dell'art. 684 c.p. sarebbe anacronistica e superata. E superata sarebbe anche la sentenza di questa Corte 10 marzo 1966, n. 18, in quanto emanata nella vigenza delle rigide norme che tutelavano il segreto istruttorio, ora quasi del tutto eliminato. Per tale evoluzione il dovere del giornalista di informare il cittadino su fatti, che sensibilizzano la pubblica opinione, non potrebbe trovare ostacolo alla pubblicazione di atti che, già a conoscenza della difesa, divulgati a volte attraverso le così dette conferenze stampa, hanno più volte formato oggetto di indagini, d'inchieste da parte degli stessi operatori della stampa»³⁸.

La Corte tuttavia dichiara nuovamente infondata la questione di legittimità costituzionale richiamandosi al precedente della sent. 18 del 1966. A proposito degli elementi di novità dovuti ai mutamenti di disciplina la Corte osserva che «la legge 4 dicembre 1969, n. 932, e le successive leggi concernenti modificazioni al codice di procedura penale, citate nella stessa ordinanza di rinvio, hanno ridotto la c.d. segretezza interna del processo, ampliando il diritto delle parti di conoscere determinati atti istruttori, ma non hanno inciso sulla c.d. segretezza esterna, che si concreta nel divieto di pubblicazione degli atti istruttori in considerazione degli effetti derivanti dalla loro diffusione»³⁹.

Inoltre è di grande interesse il passo in cui si nega che l'illegittimità costituzionale della disciplina denunciata possa essere ricollegata alla «presente fase di transizione dal modello inquisitorio di processo penale al rito accusatorio, previsto dalla legge delega per la riforma del codice di procedura penale. Deve in proposito rilevarsi che il divieto di pubblicazione di atti istruttori non è caratteristica esclusiva del processo inquisitorio. Anche nel processo tipo accusatorio sussiste una sia pur limitata attività istruttoria e, quindi, permangono le ragioni proprie della fase anteriore al dibattimento, sopra enunciate, che giustificano il divieto di pubblicazione degli atti istruttori. Né la legge 3 aprile 1974, n. 108, concernente «Delega legislativa al Governo della Repubblica per l'emanazione del nuovo codice di procedura penale», in alcuno degli 84 principi e criteri, enunciati nello art. 2, prevede l'eliminazione del suddetto divieto. La disciplina dei rapporti tra giustizia e informazione non può che essere in via di principio rimessa alla discrezionalità del legislatore, al quale spetta individuare la soluzione più idonea a contemperare interessi attinenti all'attività istruttoria da Un lato e all'informazione dall'altro, entrambi aventi rilievo costituzionale».

In sintesi, la Corte con le sentt. 18 del 1966 e 18 del 1981 ha affermato che la violazione del segreto istruttorio assume diversa rilevanza giuridica a seconda del mezzo usato e della sua capacità di divulgazione e, quindi, ha ritenuto giustificata la rafforzata tutela apprestata al segreto istruttorio nei confronti della stampa. Nello stesso senso, si può ricordare anche l'ord. 457 del 1987 che richiama il passaggio delle sentenze precedenti nelle quali si definiva «rafforzata» la «tutela del segreto istruttorio nei confronti della stampa, nel senso che il divieto di pubblicazione è totale (pubblicazione fatta da chiunque in qualsiasi modo) e non ammette eccezioni né esoneri, né distinzioni fra atti e atti», cioè sia «in considerazione della importanza nella vita sociale della stampa» sia per «assicurare la serenità e la indipendenza del giudice» sia

³⁷ Per un commento alla sentenza cfr. V. BAROSIO, *Il divieto di pubblicare atti e documenti relativi ad un'istruzione penale e la sua compatibilità con gli art. 3 e 21 Cost.*, in *Giur. cost.*, 1966, p. 176 ss.; F. MANTOVANI, *I limiti della libertà di manifestazione del pensiero*, cit., p. 627 ss. La sentenza allude alla funzione sociale della stampa (che sarebbe stata valorizzata nella giurisprudenza successiva) «quasi a sollecitare il senso di responsabilità dei giornalisti nella diffusione di notizie relative alle indagini in corso»: A. PACE, M. MANETTI, *Art. 21*, in *Comm. Cost.*, Bologna-Roma, 2006, p. 196, nt. 51.

³⁸ *Considerato in diritto*, n. 2.

³⁹ *Considerato in diritto*, n. 5. Da questo punto di vista, una recente sentenza della Cassazione ha disatteso l'orientamento fatto proprio dalla Corte costituzionale nel 1966, perché ha escluso il carattere plurioffensivo del reato di cui all'art. 684 c.p. per cui l'oggettività giuridica di esso sarebbe rinvenibile nell'interesse dello Stato al normale funzionamento dell'attività giudiziaria mediante la segretezza della fase istruttoria al fine di impedire l'inquinamento della prova o la fuga di compartecipi e non già nell'esigenza di tutela della dignità e della reputazione di tutti coloro che, sotto differenti vesti, partecipano al processo: Cass. civ., sez. un., 25 febbraio 2016, n. 3727, cit.

per «tutelare, nella fase istruttoria, la dignità e la reputazione di tutti coloro che, sotto differenti vesti, partecipano al processo».

Anche la nuova disciplina in tema di segreto difensivo, introdotta con l'art. 114 del codice del 1988, ha posto il problema della sua compatibilità con l'art. 21 Cost.

La sent. 59 del 1995 ha dichiarato l'incostituzionalità dell'art. 114, comma 3, c.p.p. nella parte in cui prevedeva il divieto di pubblicare gli atti del fascicolo del dibattimento prima della sentenza di primo grado. Più nello specifico, secondo quanto affermato nell'ordinanza del giudice *a quo*, a fronte di detto divieto, ai sensi dell'ultimo comma del medesimo art. 114 è sempre consentita la pubblicazione del contenuto di atti non coperti da segreto, il già citato terzo comma, oltre a porre una irragionevole ed ontologicamente incerta distinzione tra «pubblicazione di atti» (vietata) e «pubblicazione del contenuto di atti» (lecita), realizzerebbe una ingiustificata disparità di trattamento tra due situazioni sostanzialmente assimilabili, violando il principio della libertà di stampa sancito dall'art. 21 della Costituzione, e ponendosi in contrasto con la direttiva n. 71 dell'art. 2 della legge di delega 16 febbraio 1987 n. 81, la quale non prevede alcun divieto di pubblicazione degli atti del fascicolo per il dibattimento.

La Corte ha osservato che «in raffronto a quanto contemplato nella direttiva n. 71 della legge di delega, il legislatore delegato ha certamente introdotto al terzo comma dell'art. 114 un ulteriore divieto (riferito al fascicolo per il dibattimento), rispetto a quello relativo al fascicolo del pubblico ministero. L'analiticità con cui il delegante ha inteso precisare i casi di divieto di pubblicazione degli atti – evidentemente indicativa del rifiuto di introdurne ulteriori, in rispetto del principio sancito dall'art. 21 della Costituzione – impedisce che in sede di attuazione il legislatore delegato possa pervenire a tale risultato, tanto più ove si consideri che le motivazioni addotte per giustificarlo (corretta formazione del convincimento del giudice) non possono ragionevolmente riferirsi alla pubblicazione di quanto contenuto nel fascicolo per il dibattimento, concernente, per definizione, gli atti che il giudice deve conoscere»⁴⁰.

Il giudice delle leggi ha quindi dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 114, terzo comma, del codice di procedura penale nella parte in cui non consentiva la pubblicazione degli atti del fascicolo per il dibattimento anteriormente alla pronuncia della sentenza di primo grado.

5.

Libertà di informazione e processo penale nell'ordinamento eurounitario.

L'analisi della giurisprudenza costituzionale è però ormai divenuta insufficiente nell'attuale contesto istituzionale nel quale hanno acquisito una rilevanza crescente la giurisprudenza eurounitaria e quella della Corte europea dei diritti dell'uomo.

Tuttavia, con riferimento alla problematica oggetto del presente contributo non si rinven-
gono ad oggi pronunce significative della Corte di Lussemburgo.

In prospettiva, non sono da escludere futuri sviluppi soprattutto alla stregua della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea ormai «incorporata» nei Trattati a seguito del Trattato di Lisbona. In effetti nella Carta vi sono disposizioni quali l'art. 11, par. 1 («Ogni individuo ha diritto alla libertà di espressione. Tale diritto include la libertà di opinione e la libertà di ricevere o di comunicare informazioni o idee senza che vi possa essere ingerenza da parte delle autorità pubbliche e senza limiti di frontiera»), le cui potenzialità inesprese, alla luce della giurisprudenza della Corte Edu sull'art. 8 CEDU sono evidenti. Rilevano poi tanto l'art. 7, in materia di rispetto della vita privata e della vita familiare, e degli artt. 47 (diritto a un ricorso effettivo e a un giudice imparziale) e 48 (presunzione di innocenza e diritti della difesa), che mutuano alcuni dei principi del giusto processo, di cui all'art. 6 CEDU.

Anche in attuazione di tali ultimi articoli, oltre che dell'art. 82, par. 2, lett. b), TFUE⁴¹, è da ricordare un'importante direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio del 9 marzo 2016 sul rafforzamento di alcuni aspetti della presunzione di innocenza e del diritto di presenziare

⁴⁰ Considerato in diritto, n. 7.

⁴¹ Ai sensi del quale, laddove necessario per facilitare il riconoscimento reciproco delle sentenze e delle decisioni giudiziarie e la cooperazione di polizia e giudiziaria nelle materie penali aventi dimensione internazionale, il Parlamento europeo e il Consiglio possono stabilire norme minime deliberando mediante direttive secondo la direttiva ordinaria, quanto, tra l'altro, ai «diritti della persona nella procedura penale».

al processo nei procedimenti penali⁴².

La rilevanza di tale direttiva appare già alla luce dei numerosi *considerando*, dai quali si evince, in particolare, che: *a*) l'obbligo di non presentare gli indagati o imputati come colpevoli non impedisce alle autorità pubbliche di divulgare informazioni sui procedimenti penali, qualora ciò sia strettamente necessario per motivi connessi all'indagine penale. Il ricorso a tali ragioni deve essere limitato a situazioni in cui ciò sia ragionevole e proporzionato, tenendo conto di tutti gli interessi. In ogni caso, le modalità e il contesto di divulgazione delle informazioni non debbono dare l'impressione della colpevolezza dell'interessato prima che questa sia stata legalmente provata (n. 18); *b*) gli Stati membri sono chiamati ad adottare le misure necessarie per garantire che, nel fornire informazioni ai media, le autorità pubbliche non presentino gli indagati o imputati come colpevoli, fino a quando la loro colpevolezza non sia stata legalmente provata. A tal fine, gli Stati membri debbono informare le autorità pubbliche dell'importanza di rispettare la presunzione di innocenza nel fornire o divulgare informazioni ai media, fatto salvo il diritto nazionale a tutela della libertà di stampa e dei media (n. 19).

Tali indicazioni trovano esplicitazione, in particolare, nell'art. 4, a tenore del quale «gli Stati membri adottano le misure necessarie per garantire che, fino a quando la colpevolezza di un indagato o imputato non sia stata legalmente provata, le dichiarazioni pubbliche rilasciate da autorità pubbliche e le decisioni giudiziarie diverse da quelle sulla colpevolezza non presentino la persona come colpevole. Ciò lascia impregiudicati gli atti della pubblica accusa volti a dimostrare la colpevolezza dell'indagato o imputato e le decisioni preliminari di natura procedurale adottate da autorità giudiziarie o da altre autorità competenti e fondate sul sospetto o su indizi di reità» (par. 1). L'obbligo di non presentare gli indagati o imputati come colpevoli non impedisce alle autorità pubbliche di divulgare informazioni sui procedimenti penali «qualora ciò sia strettamente necessario per motivi connessi all'indagine penale o per l'interesse pubblico» (par. 3). È infine previsto che gli Stati membri adottino misure appropriate in caso di violazione di tali obblighi (par. 2).

Anche se i contenuti della direttiva appaiono, per più profili, assai generali e in definitiva attenti anche e soprattutto alle non poche differenze sussistenti tra le discipline processuali dei diversi Stati membri, rimane comunque l'importanza di un atto che potrebbe legittimare, in prospettiva, più penetranti interventi da parte del legislatore (e della giurisprudenza) europei, soprattutto nel rapporto tra presunzione di innocenza e media, a proposito del quale si è affermato che tale atto è «capace d'introdurre un mutamento effettivo per l'ordinamento giuridico italiano, in termini di crescita delle garanzie individuali e, diremmo anche, del livello di civiltà»⁴³, in una prospettiva che si richiama, per più profili, come si dirà, alla giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo.

Certo, le indicazioni desumibili da tale direttiva, che dovrà essere attuata entro il 1 aprile 2018, appaiono sul punto meno incisivi⁴⁴ rispetto alle indicazioni desumibili da una importante Raccomandazione del Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa del 2003⁴⁵ che contiene un articolato elenco di principi (in totale ben 18) e tra questi, in particolare, il dovere dell'Autorità procedente di fornire informazioni ai *mass media* sui procedimenti penali di interesse pubblico, ove ciò non comprometta il segreto investigativo e le indagini di polizia (principio n. 6), nonché la correttezza del procedimento (principio n. 10). Assai rilevanti sono poi la previsione secondo la quale «qualora una persona accusata di un reato sia in grado di dimostrare che le informazioni fornite comportano una probabilità elevata di ledere il suo diritto ad un giusto processo, o hanno già dato luogo a tale lesione, la persona in oggetto dovrebbe disporre di un rimedio giuridico efficace» (principio n. 11) e quella che consente la diffusione di pareri e informazioni relativi a procedimenti penali solo ove ciò non pregiudichi la presunzione di innocenza dell'indagato o dell'imputato ed il suo diritto alla *privacy* (principi n. 8 e n. 2)⁴⁶.

⁴² Si tratta della direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio n. 216/343/UE del 9 marzo 2016, pubblicata nella *Gazzetta ufficiale dell'Unione europea* 11 marzo 2016, L 65/1.

⁴³ C. VALENTINI, *La presunzione di innocenza nella Direttiva n. 216/343/UE*: per aspera ad astra, in *Proc. pen. giust.*, 2016, n. 3, p. 193.

⁴⁴ N. CANESTRINI, *La direttiva sul rafforzamento di alcuni aspetti della presunzione di innocenza e del diritto di presenziare al processo nei procedimenti penali: un'introduzione*, in *Cass. pen.*, 2016, p. 2224 ss.

⁴⁵ Si tratta della Raccomandazione Rec (2003) 13, rinvenibile in *www.coe.int*.

⁴⁶ Per tutti, G. RESTA, *Libertà d'informazione e giustizia: la prospettiva della Corte di Strasburgo*, in *Id.*, *Dignità, persone, mercati*, Torino, 2014, p. 232 ss.

6.

Libertà di informazione e processo penale nella giurisprudenza convenzionale: la rilevanza della tutela assicurata dall'art. 8 CEDU.

Anche la giurisprudenza della Corte di Strasburgo è dominata da un'esigenza di bilanciamento tra diritti diversi, efficacemente sintetizzato come il rapporto tra «informazione sul processo (cioè l'attività di fornire ed il diritto di ricevere informazioni riguardo a processi in svolgimento e, più in generale, riguardo agli atti del procedimento)» e «processo all'informazione (ossia riguardo alle conseguenze che un individuo – realisticamente un giornalista, un fotografo o il responsabile di una pubblicazione – si trova ad affrontare a causa dell'esercizio del diritto a dare informazione)»⁴⁷.

In premessa, l'esigenza della pubblicità dello svolgimento del processo è declinata in modo diverso a seconda che si tratti della c.d. "pubblicità immediata" (riferita al *quisque de populo*) ovvero della "pubblicità mediata", ottenibile dai mezzi di comunicazione di massa, «che si traduce non solo nell'esigenza di riconoscere ai giornalisti una facoltà di presenziare ad atti processuali, ma altresì nell'esigenza di non precludere agli stessi di riferire su tali atti ad un numero indeterminato di altre persone, qual è quello di coloro che fruiscono dei mezzi d'informazione»⁴⁸.

In ogni caso, la pubblicità del processo, intesa come diritto di ogni persona a che la sua causa sia discussa pubblicamente, è considerata dalla Corte Edu come un principio fondamentale, ai sensi dell'art. 6 CEDU, inteso anche come mezzo per rafforzare la fiducia nei confronti dell'esercizio della giurisdizione. Sono ammesse deroghe, ai sensi dell'art. 6, par. 1, per cui la stampa ed il pubblico possono essere esclusi dall'intero processo, ovvero anche solo da una parte di esso, qualora lo richiedano la moralità, ovvero la tutela della vita privata delle parti, ovvero ancora qualora la pubblicità possa pregiudicare l'interesse a dare giustizia⁴⁹.

Vengono poi in essere il diritto al rispetto della propria vita privata e familiare (art. 8, par. 1) nonché della libertà di espressione (art. 10, par. 1), che incontra, tra i propri limiti, anche l'esigenza di salvaguardare l'autorità e l'imparzialità della magistratura⁵⁰.

L'importanza di tutelare la *privacy* di soggetti che intervengono nel processo è stata ribadita nel caso *Craxi c. Italia*⁵¹, in cui il ricorrente lamentava la violazione dell'art. 8 CEDU, a causa della pubblicazione a mezzo stampa del contenuto, relativo a notizie penalmente irrilevanti, delle intercettazioni disposte a suo carico e integralmente depositate dal pubblico ministero presso la segreteria del suo ufficio⁵². Nell'accogliere la doglianza, la Corte di Strasburgo, pur non aderendo alla tesi del ricorrente secondo cui la divulgazione delle informazioni riservate è stata diretta conseguenza del comportamento dell'organo d'accusa, ha sottolineato l'esigenza che le autorità pubbliche non si limitino a esimersi dal compiere indebite interferenze nella *privacy* di ciascun individuo, ma si attivino pure, attraverso azioni positive (anzitutto, una normativa adeguata), a proteggere effettivamente la riservatezza dei singoli individui anche nei loro rapporti privati (§§ 73-75). In particolare, qualora un'indebita divulgazione sia avvenuta, si rivela necessario il compimento di un'efficace inchiesta al fine di porre rimedio, per quanto possibile, alla situazione. Sebbene non sia sufficientemente chiaro se detta inchiesta debba partire anche *ex officio*, senza attendere l'esplicita manifestazione dell'interessato di voler agire nei confronti di chi ha attentato il rispetto della propria vita privata, la lesione del diritto alla

⁴⁷ R. MASTROIANNI, *Informazione sul processo e processo all'informazione nel sistema di tutela previsto dalla Cedu*, in L. GARLATI, G.E. VIGEVANI (a cura di), *Processo e informazione*, cit., p. 73.

⁴⁸ M. CHIAVARIO, *Processo e garanzie della persona*, cit., p. 281. Sul punto, da ultimo, G. GIOSTRA, *Processo mediatico*, cit.

⁴⁹ Per tutti, C. Edu, 26 settembre 1995, *Diennet c. Francia*. Sul punto, cfr. ancora, in particolare, R. MASTROIANNI, *Informazione sul processo*, cit., p. 77 ss.

⁵⁰ Secondo E. AMODIO, *Estetica della giustizia penale*, cit., p. 141, «già sotto questo profilo che riserva ai magistrati il primato nella gestione del potere giudiziario viene ad emergere un primo imperioso monito rispetto alle ambizioni insite nella giustizia mediatica parallela, ritenuta non lesiva o trascurabile dalla giurisprudenza più sopra esaminata».

⁵¹ Tra i commenti si veda A. TAMIETTI, *Intercettazioni telefoniche e garanzie a tutela del diritto al rispetto della vita privata e della corrispondenza dell'imputato: La Corte europea interpreta estensivamente gli obblighi positivi dello Stato*, in *Cassazione penale*, 2004, p. 686 ss. e G. MANTOVANI, *L'affaire Craxi e la doppia pronuncia della Corte europea*, in *Legislazione penale*, 2004, p. 118 ss.

⁵² C. Edu, 17 luglio 2003, *Craxi c. Italia*. Nel corso d'una udienza tenutasi il 29 settembre 1995 nel processo intentato dalla società Metropolitana Milanese, il pubblico ministero aveva consegnato al cancelliere del Tribunale i verbali delle conversazioni telefoniche intercettate e aveva chiesto che fossero acquisite come prove a carico del on. Craxi. L'accusa procedette in seguito alla lettura di un certo numero di estratti durante il processo. Il tenore di alcune conversazioni telefoniche così come il nome degli interlocutori del on. Craxi furono in seguito pubblicati dalla stampa.

privacy viene così equiparata, quanto a tutela, ai fondamentali diritti alla vita e al rispetto della persona umana, di cui rispettivamente agli artt. 2 e 3 CEDU (in questo senso l'opinione parzialmente dissenziente del giudice V. Zagrebelsky).

La Corte riconosce la violazione dell'articolo 8 della Convenzione, in quanto lo Stato italiano non ha assicurato la custodia dei verbali delle conversazioni telefoniche intercettate, né condotto in seguito una indagine effettiva sulle modalità con le quali queste comunicazioni private sono state rese pubbliche; inoltre, le autorità italiane non hanno rispettato le procedure legali prima della lettura dei verbali delle conversazioni telefoniche intercettate. Secondo la sentenza in esame, infatti, «in the present case the Court recalls that disclosures of a private nature inconsistent with Article 8 of the Convention took place (cf. § 67 above). It follows that once the transcripts were deposited under the responsibility of the registry, the authorities failed in their obligation to provide safe custody in order to secure the applicant's right to respect for his private life. Also, the Court observes that it does not appear that in the present case an effective inquiry was carried out in order to discover the circumstances in which the journalists had access to the transcripts of the applicant's conversations and, if necessary, to sanction the persons responsible for the shortcomings which had occurred. In fact, by reason of their failure to start effective investigations into the matter, the Italian authorities were not in a position to fulfil their alternative obligation of providing a plausible explanation as to how the applicant's private communications were released into the public domain. / The Court holds, therefore, that the respondent State did not fulfil its obligation to secure the applicant's right to respect for his private life and correspondence. There has consequently been a violation of Article 8 of the Convention».

Assai interessante è una più recente pronuncia del 2013 nella quale si è affermata la violazione dell'art. 8 CEDU nel caso di pubblicazione di conversazioni telefoniche intercettate nel corso di procedimento penale, prima che esse divengano pubbliche secondo la legge. Nella sentenza si opera anche un *excursus* riassuntivo della giurisprudenza della Corte⁵³.

Da questo punto di vista, la Corte Edu ha nel corso degli anni sviluppato una giurisprudenza assai cospicua sulle intercettazioni e i limiti alle stesse, sulla base di un'interpretazione estensiva del concetto di corrispondenza⁵⁴, inteso come ogni mezzo di comunicazione privata⁵⁵.

L'art. 8 è poi utilizzato a fondamento della reputazione e dell'onore di una persona come parti essenziali dell'identità personale e dell'integrità morale. Tali interessi sono tutelabili dall'art. 8 CEDU, che entra in gioco in presenza di gravi allegazioni la cui pubblicazione abbia una ripercussione diretta sulla vita privata dell'interessato comportando una compromissione dell'integrità personale⁵⁶.

Tuttavia, vengono qui in considerazione alcuni criteri che la Corte Edu utilizza nelle ipotesi di conflitto tra libertà di informazione relativa a procedimenti giudiziari e tutela della personalità, ovvero: a) il contributo del messaggio ad un dibattito di interesse pubblico; b) la notorietà della persona e il tipo di attività oggetto della pubblicazione; c) il comportamento tenuto in precedenza dal soggetto e il grado di conoscenza della notizia; d) i metodi seguiti per il conseguimento dell'informazione e la sua veridicità; e) il contenuto, la forma e le conseguenze della pubblicazione; f) la gravità delle sanzioni irrogate nei confronti dei media⁵⁷.

Nel caso specifico, relativamente al bilanciamento tra interessi, la Corte ha ritenuto che vada sanzionata, sul piano civilistico⁵⁸, la diffusione da parte dei media, durante un'indagine preliminare in cui un pregiudicato sia sentito come persona informata sui fatti, di informazioni circa le precedenti condanne dell'interessato e di affermazioni tendenti ad ingenerare nel pubblico la convinzione che egli sia il principale sospettato del reato oggetto di indagine.

⁵³ C. Edu, 16 aprile 2013, *Casuneanu c. Romania*.

⁵⁴ Per tutti, V. ZENO ZENCOVICH, *Art. 8*, in S. BARTOLE, B. CONFORTI, G. RAIMONDI (a cura di), *Commentario alla Convenzione europea per la tutela dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali*, Padova, 2001, p. 311 ss.

⁵⁵ V. ZAGREBELSKY, R. CHENAL, L. TOMASI, *Manuale dei diritti fondamentali in Europa*, Bologna, 2016, p. 276 ss.

⁵⁶ C. Edu, 9 aprile 2009, *A.c. c. Norvegia*. Importanti sono anche C. Edu, 11 gennaio 2005, *Sciacca c. Italia* e 24 maggio 2009, *Toma c. Romania*, nelle quali è affermata la responsabilità dello Stato per avere diffuso foto segnaletiche al di fuori dei casi previsti dalla legge e ad avere consentito ai giornalisti di scattare e pubblicare all'interno di commissariati di polizia fotografie di persone in stato di fermo.

⁵⁷ C. Edu, 7 febbraio 2012, *Alex Springer c. Germania*; sul punto, G. RESTA, *La giurisprudenza della Corte di Strasburgo sulla libertà d'informazione e la sua rilevanza per il diritto interno: il caso dei processi mediatici*, in *Dir. informatica*, 2012, p. 165.

⁵⁸ La Corte si basa sulla considerazione che, per quanto riguarda la tipologia dei rimedi, l'art. 8 CEDU non impone la tutela penale dell'onore e della reputazione, essendo sufficiente la tutela civilistica, v. C. Edu, 29 gennaio 2004, *Sindicato dos Pilotos de Aviação Civil c. Portogallo*.

6.1.

Segue: *il diritto di cronaca nella giurisprudenza Edu.*

Il diritto di cronaca riceve un'ampia tutela nella giurisprudenza Edu (è nota la definizione della stampa come "cane da guardia" della democrazia, fatta propria della giurisprudenza della Corte Edu⁵⁹), in un'ottica per cui ai media è riconosciuto uno specifico ruolo, fonte anche di specifiche responsabilità⁶⁰.

La Corte richiede infatti che proprio per la funzione così istituzionalmente rilevante della stampa⁶¹ il diritto di cronaca sia esercitato in conformità ai principi del giornalismo responsabile: come affermato anche recentemente dalla stessa Corte, «benché la stampa giochi un ruolo essenziale in una società democratica, e abbia il dovere di comunicare informazioni e idee su qualsiasi questione di interesse pubblico [...], i giornalisti sono comunque soggetti a obblighi e responsabilità. La tutela accordata ai giornalisti dall'articolo 10 della Convenzione è infatti subordinata alla condizione che essi agiscano in buona fede, per fornire informazioni accurate e affidabili, in conformità ai principi del giornalismo responsabile, che rinvia principalmente al contenuto raccolto e/o divulgato mediante mezzi giornalistici»⁶².

In questo senso, commenti e analisi del giornalismo giudiziario non possono «scalzare la fiducia del pubblico nel ruolo dei tribunali per l'amministrazione della giustizia», per cui risultano in violazione dell'art. 6 CEDU le «dichiarazioni che rischierebbero, intenzionalmente o meno, di ridurre le *chances* di una persona di godere delle garanzie di un processo equo»⁶³ (il caso era relativo alla diffusione di resoconti di udienze penali nei quali si riferivano fatti e opinioni relative ad un noto uomo politico, giudicato per frode fiscale).

Tra le pronunce più rilevanti si può ricordare la sentenza 26 aprile 1979, *Sunday Times c. United Kingdom*, nella quale la Corte Europea dei diritti dell'uomo ha affermato che «l'idea che i tribunali non possano funzionare nel vuoto è in generale condivisa. Il loro compito è quello di comporre le controversie ma nulla vieta che esse non possano dar luogo a dibattiti in altre sedi, vuoi sulle riviste specializzate, sulla grande stampa o tra il grande pubblico. Inoltre se è vero che i mezzi di comunicazione non devono superare i limiti stabiliti per la buona amministrazione della giustizia (tra i quali rientra il principio della presunzione di innocenza) è loro compito comunicare informazioni e idee sulle questioni di cui si occupano tribunali, così come su quelle relative ad altri settori di pubblico interesse. Accanto alla loro funzione di

⁵⁹ C. Edu, 27 marzo 1996, *Goodwin c. Regno Unito*. Tale definizione è però da inquadrare alla luce dell'evoluzione più recente che vede, da una parte, crescenti fenomeni di condizionamento della libertà degli operatori dell'informazione e, dall'altra, il dilagare di una logica di profitto economico decisamente prevalente rispetto all'interesse pubblico: G. RESTA, *Processi mediatici e tutela della persona*, in Id., *Dignità, persone, mercati*, cit., p. 202.

⁶⁰ Sul punto, cfr. già P. CARETTI, *Art. 10*, in S. BARTOLE, B. CONFORTI, G. RAIMONDI (a cura di), *Commentario alla Convenzione europea*, cit., p. 337 ss.

⁶¹ Così anche C. Edu, 20 maggio 1999, *Bladet Tromsø e Stensaas c. Norvegia*.

⁶² C. Edu, 16 febbraio 2017, *Travaglio c. Italia* che si richiama a numerose pronunce precedenti, tra le quali C. Edu, 17 dicembre 2014, *Pentikäinen c. Finlandia*; 24 gennaio 2017, *Travaglio c. Italia*.

⁶³ C. Edu, 29 agosto 1997, *Worm c. Austria*.

fornire informazioni sta il diritto del pubblico ad essere informato»⁶⁴.

È da ricordare che tale pronuncia, resa a strettissima maggioranza (undici voti contro nove), ha visto una articolata *dissenting opinion* nella quale è stata evidenziata la rilevanza del limite, di cui all'art. 10 CEDU, relativo all'imparzialità del potere giudiziario, inserita nella Convenzione, proprio su proposta del Regno Unito, allo scopo di salvaguardare l'istituto del *contempt of court*⁶⁵.

Nella sentenza 10 febbraio 1995, *Alenet de Ribemont c. France*, la Corte Europea ha statuito che l'attività di informazione ai mezzi di comunicazione di massa da parte di autorità pubbliche rispetto a procedimenti penali in corso deve essere svolta «con tutta la discrezione e con tutto il riserbo imposti dalla presunzione di innocenza»⁶⁶, in un'ottica di interpretazione estensiva di detto principio «fino ad essere ricostruito come diritto a non essere pubblicamente rappresentati come colpevoli di un reato prima che la responsabilità venga accertata conformemente alle previsioni di legge»⁶⁷.

Nello stesso senso, nella sentenza 29 marzo 1997, *Worm c. Austria*, § 50, la Corte Europea ha ribadito che anche i giornalisti devono rispettare la presunzione di innocenza, quale definita dall'art. 6 della Convenzione, a tutela anche delle personalità pubbliche e degli uomini politici⁶⁸.

Inoltre, la Corte nella sentenza 10 ottobre 2000, *Daktaras vs Lituania*, ha statuito che la presunzione di innocenza costituisce uno dei requisiti per il giusto processo. Tale principio è violato se eventuali dichiarazioni, rilasciate a mezzo stampa, da parte di un pubblico ufficiale riguardo ad un indagato, possano lasciare intendere che egli sia colpevole prima della sentenza

⁶⁴ Si riporta il testo originale del paragrafo 65: «The Government's reply is that it is a matter of balancing the public interest in freedom of expression and the public interest in the fair administration of justice; they stress that the injunction was a temporary measure and say that the balance, on being struck again in 1976 when the situation had changed, fell on the other side. This brings the Court to the circumstances surrounding the thalidomide case and the grant of the injunction. / As the Court remarked in its *Handyside* judgment, freedom of expression constitutes one of the essential foundations of a democratic society; subject to paragraph 2 of Article 10 (art. 10-2), it is applicable not only to information or ideas that are favourably received or regarded as inoffensive or as a matter of indifference, but also to those that offend, shock or disturb the State or any sector of the population (p. 23, para. 49). These principles are of particular importance as far as the press is concerned. They are equally applicable to the field of the administration of justice, which serves the interests of the community at large and requires the co-operation of an enlightened public. There is general recognition of the fact that the courts cannot operate in a vacuum. Whilst they are the forum for the settlement of disputes, this does not mean that there can be no prior discussion of disputes elsewhere, be it in specialised journals, in the general press or amongst the public at large. Furthermore, whilst the mass media must not overstep the bounds imposed in the interests of the proper administration of justice, it is incumbent on them to impart information and ideas concerning matters that come before the courts just as in other areas of public interest. Not only do the media have the task of imparting such information and ideas: the public also has a right to receive them (see, *mutatis mutandis*, the *Kjeldsen, Busk Madsen and Pedersen* judgment of 7 December 1976, Series A no. 23, p. 26, para. 52). / To assess whether the interference complained of was based on "sufficient" reasons which rendered it "necessary in a democratic society", account must thus be taken of any public interest aspect of the case. The Court observes in this connection that, following a balancing of the conflicting interests involved, an absolute rule was formulated by certain of the Law Lords to the effect that it was not permissible to prejudge issues in pending cases: it was considered that the law would be too uncertain if the balance were to be struck anew in each case (see paragraphs 29, 32 and 33 above). Whilst emphasising that it is not its function to pronounce itself on an interpretation of English law adopted in the House of Lords, (see, *mutatis mutandis*, the *Ringeisen* judgment of 16 July 1971, Series A no. 13, p. 40, para. 97), the Court points out that it has to take a different approach. The Court is faced not with a choice between two conflicting principles but with a principle of freedom of expression that is subject to a number of exceptions which must be narrowly interpreted (see, *mutatis mutandis*, the *Klass and others* judgment of 6 September 1978, Series A no. 28, p. 21, para. 42). In the second place, the Court's supervision under Article 10 (art. 10) covers not only the basic legislation but also the decision applying it (see the *Handyside* judgment, p. 23, para. 49). It is not sufficient that the interference involved belongs to that class of the exceptions listed in Article 10 (2) (art. 10-2) which has been invoked; neither is it sufficient that the interference was imposed because its subject-matter fell within a particular category or was caught by a legal rule formulated in general or absolute terms: the Court has to be satisfied that the interference was necessary having regard to the facts and circumstances prevailing in the specific case before it».

⁶⁵ M. CHIAVARIO, *I rapporti giustizia-«media»*, cit., c. 212.

⁶⁶ Si riporta il testo originale del paragrafo 38: «Freedom of expression, guaranteed by Article 10 (art. 10) of the Convention, includes the freedom to receive and impart information. Article 6 para. 2 (art. 6-2) cannot therefore prevent the authorities from informing the public about criminal investigations in progress, but it requires that they do so with all the discretion and circumspection necessary if the presumption of innocence is to be respected». Sul punto, cfr. anche C. Edu, 31 marzo 2016, *Alexey Petrov c. Bulgaria*.

⁶⁷ G. RESTA, *Processi mediatici*, cit., p. 216.

⁶⁸ Si riporta il testo originale del paragrafo 50: «Restrictions on freedom of expression permitted by the second paragraph of Article 10 "for maintaining the authority and impartiality of the judiciary" do not entitle States to restrict all forms of public discussion on matters pending before the courts. There is general recognition of the fact that the courts cannot operate in a vacuum. [...] / However, public figures are entitled to the enjoyment of the guarantees of a fair trial set out in Article 6, which in criminal proceedings include the right to an impartial tribunal, on the same basis as every other person. This must be borne in mind by journalists when commenting on pending criminal proceedings since the limits of permissible comment may not extend to statements which are likely to prejudice, whether intentionally or not, the chances of a person receiving a fair trial or to undermine the confidence of the public in the role of the courts in the administration of criminal justice.

di condanna⁶⁹. Ad analoghe conclusioni la Corte era già giunta in un caso in cui il Ministro dell'interno francese in una conferenza stampa aveva indicato come responsabile di un reato un soggetto poi prosciolto con una pronuncia di non luogo a procedere⁷⁰.

Viceversa, lo stesso giudice ha ritenuto che queste restrizioni non operino quando la diffusione di informazioni era stata anticipata, attraverso altri canali, alla stampa e al pubblico⁷¹.

Le decisioni relative al rapporto fra esercizio della giurisdizione e libertà di espressione si sforzano di bilanciare, da una parte, il rispetto dovuto all'istituzione giudiziaria e, dall'altra, la tutela di un dibattito pubblico relativo a tematiche di interesse generali su cui i tribunali sono chiamati a pronunciarsi. In particolare, tale bilanciamento inclina verso la tutela della presunzione di innocenza tanto più in quanto i fatti oggetto di pubblicazioni abbiano una limitata rilevanza generale e appartengano prevalentemente alla sfera privata e sentimentale (come in alcune vicende tragiche di cronaca nera)⁷². In particolare, in un caso, sul presupposto che la violazione del segreto dell'indagine stessa fosse ingiustificata, la Corte ha riconosciuto la compatibilità dell'ammenda inflitta al giornalista con l'art. 10 CEDU⁷³ (la sentenza appare di grande interesse anche alla luce dei frequenti richiami alla giurisprudenza precedente).

Viceversa, con particolare riferimento al segreto nelle fasi del procedimento penale che lo prevedono, è stato ritenuto che esso può cedere, quando l'informazione sia di rilevante interesse pubblico, di fronte al diritto/dovere del giornalista di informare il pubblico, sia pure tenendo conto nei singoli casi dei pertinenti doveri e responsabilità.

In una fondamentale pronuncia del 2007⁷⁴ la Corte di Strasburgo ha rinvenuto la violazione dell'art. 10 CEDU nel caso di condanna penale di un giornalista per la pubblicazione di materiale coperto da segreto istruttorio, qualora la divulgazione non possa arrecare un effettivo pregiudizio né all'amministrazione della giustizia, né alla presunzione d'innocenza dell'interessato, ma serva a fornire, nel rispetto dell'etica professionale, informazioni affidabili e precise su vicende di interesse generale, che abbiano formato oggetto di ampia copertura mediatica (il caso era relativo ai giornalisti che avevano pubblicato nel 1996 un libro che riportava atti relativi alla fase istruttorio di una indagine su intercettazioni illecite attuate da un collaboratore del Presidente Mitterrand).

La pronuncia valorizza, in particolare, la funzione sociale dei media cui fa riscontro il diritto del pubblico di ricevere le informazioni⁷⁵. Si tratta di un aspetto tanto essenziale quanto problematico, se non altro alla luce dei tanti fattori evolutivi che hanno caratterizzato i sistemi di comunicazioni di massa: «Di qui una tensione crescente, derivante da un alto dalla difficoltà di coniugare i requisiti di serietà e correttezza della cronaca giornalistica con la pressione degli indici d'ascolto ed i tempi imposti dal mercato dell'informazione; dall'altro, dalla relazione perversa che è venuta a determinarsi in molti sistemi tra la "spettacolarizzazione" della giustizia e la ricerca di protagonismo mediatico da parte di alcuni "signori del diritto"»⁷⁶.

In ogni caso, la giurisprudenza Edu afferma che l'art. 6, par. 1, CEDU, il quale dispone

⁶⁹ Nel paragrafo 41 si legge: "The Court recalls that the presumption of innocence enshrined in Article 6 § 2 of the Convention is one of the elements of a fair criminal trial required by Article 6 § 1. It will be violated if a statement of a public official concerning a person charged with a criminal offence reflects an opinion that he is guilty before he has been proved so according to law. It suffices, even in the absence of any formal finding, that there is some reasoning to suggest that the official regards the accused as guilty (see, mutatis mutandis, the *Allenet de Ribemont v. France* judgment of 10 February 1995, Series A no. 308, p. 16, § 35)".

⁷⁰ C. Edu, 10 febbraio 1995, *Allenet de Ribemont c. Francia*; cfr. anche 22 aprile 2010, *Fatullayev c. Azerbaijan*.

⁷¹ C. Edu, 22 maggio 1990, *Weber c. Svizzera*.

⁷² C. Edu, 24 novembre 2005, *Tourancheau e July c. Francia*.

⁷³ C. Edu, Grande Camera, 29 marzo 2016, *Bédat- c. Svizzera*. Nel par. 55 si afferma, in particolare, che «in the present case, the applicant's right to inform the public and the public's right to receive information come up against equally important public and private interests which are protected by the prohibition on disclosing information covered by the secrecy of criminal investigations. Those interests are the authority and impartiality of the judiciary, the effectiveness of the criminal investigation and the right of the accused to the presumption of innocence and protection of his private life». Nel par. 68 si aggiunge che «while emphasising that the rights guaranteed by Article 10 and Article 6 § 1 deserve equal respect in principle (see paragraph 53 above), the Court reiterates that it is legitimate for special protection to be afforded to the secrecy of a judicial investigation, in view of what is at stake in criminal proceedings, both for the administration of justice and for the right of persons under investigation to be presumed innocent (see Dupuis and Others, cited above, § 44). It emphasises that the secrecy of investigations is geared to protecting, on the one hand, the interests of the criminal proceedings by anticipating risks of collusion and the danger of evidence being tampered with or destroyed and, on the other, the interests of the accused, notably from the angle of presumption of innocence, and more generally, his or her personal relations and interests. Such secrecy is also justified by the need to protect the opinion-forming and decision-making processes within the judiciary».

⁷⁴ C. Edu, 7 giugno 2007, *Dupuis c. Francia*. Cfr. anche C. Edu, 21 gennaio 1999, *Fressoz e Roire c. Francia*; 3 ottobre 2000, *Du Roy e Malaurie c. Francia*.

⁷⁵ L. FILIPPI, *La sentenza Dupuis c. Francia: la stampa "Watchdog" della democrazia tra esigenze di giustizia, presunzione d'innocenza e privacy*, in *Cass. pen.*, 2008, p. 813 ss.

⁷⁶ G. RESTA, *La giurisprudenza della Corte di Strasburgo*, cit., p. 165.

deroghe al diritto d'accesso all'udienza, legittima l'imposizione di segreti opponibili alla stampa, come quello relativo all'identità di un testimone qualora si tratti di salvaguardare la sua incolumità⁷⁷.

7.

Considerazioni conclusive: i non pochi nodi ancora aperti.

Il quadro che si è venuto delineando nei paragrafi precedenti evidenzia le numerose problematiche istituzionali sottese al c.d. “processo mediatico”.

Sul punto, la giurisprudenza costituzionale, invero piuttosto risalente, consente di trarre solo sommarie indicazioni su taluni profili.

Rimangono sul tappeto alcune problematiche di grande rilievo, in parte affrontate prevalentemente in via giurisprudenziale: si pensi, in particolare, al rapporto tra presunzione di innocenza e “verginità” del giudice di fronte agli organi di informazione⁷⁸.

Sul primo punto, sono state evidenziati da più parti i rischi di improprie influenze del processo mediatico sui giudici (ma anche sugli organi inquirenti)⁷⁹; è noto che la giurisprudenza appare attestata sulla tesi secondo la quale «il magistrato dovrebbe essere per *habitus* professionale impermeabile alle conoscenze di provenienza extraprocessuale» anche per la difficoltà di “misurare” tali condizionamenti e di apprestare rimedi processuali che finiscono per incidere negativamente sulle garanzie di cui all'art. 25, comma 1, Cost.⁸⁰

Emblematica al riguardo è la giurisprudenza della Cassazione relativa all'istituto della rimessione, che esclude l'applicabilità di tale strumento anche nei casi di eccessiva “attenzione mediatica” da parte di organi di informazione nazionale o locale. Così in una recente pronuncia, il giudice di legittimità ha osservato che lo *strepitus fori* derivante dall'opera dei media «finisce per essere elemento del tutto neutro», in primo luogo perché «l'attenzione “mediatica” sul processo è espressione della libertà di manifestazione del pensiero, trattandosi di iniziative rientranti nel diritto all'informazione ed alla libertà di cronaca e di opinione. Occorre, infatti, riconoscere che il diritto all'informazione sul processo, in quanto valore costituzionalmente tutelato, è un bene imprescindibile per l'equilibrio di un sistema democratico: non si tratta, cioè, di tutelare soltanto un valore di rilevanza costituzionale quale la libertà di manifestazione del pensiero, di cui i diritti di cronaca e di critica costituiscono peculiare espressione, ma si deve anche tener conto la eventuale compressione dei suddetti diritti – anche se intesa a garantire la maggiore “neutralità” possibile del terreno processuale – avrebbe ricadute non consentite su un essenziale valore endoprocessuale, di natura tipicamente pubblicistica, qual è il diritto dei cittadini (direttamente coinvolti nella singola vicenda giudiziaria, od anche non coinvolti) alla trasparenza nell'esercizio della funzione giurisdizionale penale». La Corte, rifacendosi a propri precedenti⁸¹, ribadisce quindi che «anche ripetuti articoli giornalistici, e persino una vera e propria campagna di stampa, pur continua ed animosa, non assumono di per sé rilievo ai fini della “transiatio iudicii”, in mancanza di elementi concreti che rivelino una coeva potenziale menomazione dell'imparzialità dei giudici locali. / La frequente “osmosi” che oggi esiste tra processo penale e attenzione mediatica, per le ragioni sopraesposte, porta ad escludere che tali fenomeni possano assumere una valenza così eccezionale da provocare reazioni non usualmente tollerate da parte di chi partecipa al processo, così da costituire il presupposto per la rimessione. [...] D'altronde ponendosi su un diverso piano, se si ammettesse l'idoneità di una pur violenta campagna di stampa ad influire sulla determinazione della competenza del giudice, attraverso la rimessione del processo, ciò significherebbe, in sostanza, ammettere la possibilità di condizionare la scelta del giudice da parte di chiunque, essendo in grado di orientare gli organi di informazione, volesse distrarre il processo da una data sede»⁸².

Sul secondo punto, la direttiva dell'Unione europea 2016/343 già ricordata, “recependo” indicazioni provenienti dalla giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo, sem-

⁷⁷ C. Edu, 26 marzo 1996, *Doorson c. Paesi Bassi*.

⁷⁸ Sul punto, da ultimo, F.M. PIZZETTI, *Informazione, presunzione d'innocenza e “verginità del giudice”. L'Italia e l'Europa*, in *L'informazione giudiziaria in Italia. Libro bianco sui rapporti tra mezzi di comunicazione e processo penale*, Pisa, 2016, p. 128 ss. e i riferimenti bibliografici ivi riportati.

⁷⁹ Per tutti, da ultimo, G. GIOSTRA, *Processo mediatico*, cit., par. 3.

⁸⁰ G. GIOSTRA, *Processo mediatico*, cit.

⁸¹ Cass. pen., sez. VI, 21 ottobre 2013, n. 11499, in *CED Cass. pen. 2014*; Cass. pen., sez. II, 19 dicembre 2014, n. 2565, in *CED Cass. pen. 2015*.

⁸² Cass. pen., sez. II, 23 dicembre 2016, n. 55328, in *Dir. & giust.*, 13 gennaio 2017.

bra ormai attestare un'interpretazione estensiva della presunzione di innocenza, da garanzia destinata ad operare non soltanto sul piano processuale a diritto della personalità, inteso cioè come diritto a non essere presentato come colpevole prima che la sua responsabilità sia stata legalmente accertata.

L'estensione in questione si spiega anche alla luce del fatto che la presunzione di innocenza è considerata dalla Corte di giustizia un principio generale del diritto dell'Unione⁸³ e pertanto assume un particolare rilievo istituzionale. E non a caso, un'analoga estensione è stata fatta propria da non pochi ordinamenti nazionali. Rinviando alla dottrina sul punto, si deve qui richiamare l'inserimento nel *Code civil* francese, con una legge del 2000, di un apposito articolo⁸⁴ che, oltre a qualificare la presunzione di innocenza come diritto soggettivo, ne arricchisce la tutela, in particolare valorizzando il ricorso alle misure di urgenza⁸⁵.

Su tale interpretazione estensiva sembra attestata anche la giurisprudenza della Cassazione con riferimento alla declinazione dell'esimente del diritto di cronaca giudiziaria⁸⁶, ma spunti in questo senso possono rinvenirsi già nella citata sent. 18 del 1966 della Corte costituzionale nella quale si afferma che «nei confronti dell'imputato la divulgazione a mezzo della stampa di notizie frammentarie, ancora incerte perché non controllate, e per lo più lesive dell'onore, può essere considerata in contrasto col principio, garantito dall'art. 27, secondo comma, della Costituzione, della non colpevolezza fino a quando non sia intervenuta sentenza di condanna»⁸⁷.

Anche la giurisprudenza successiva ha valorizzato la rilevanza costituzionale dell'onore e della reputazione, da considerare tra i beni e interessi inviolabili «in quanto essenzialmente connessi con la persona umana» (cfr. anche Corte cost., sent. 86 del 1974), anche quali corollari del paradigma della pari dignità sociale di cui all'art. 3, comma 1, Cost.⁸⁸; in quanto tali, essi si atteggiavano anche come limiti alla libertà di manifestazione del pensiero. Per cui, come è stato esattamente osservato, la presunzione di innocenza «vale soprattutto a disciplinare la forma – ossia i modi – dell'informazione sui procedimenti penali in corso, più che non a limitarne l'oggetto. In questo senso, quando si discute di un'informazione lesiva della presunzione d'innocenza, il tema non è quello – a sua volta ben noto – delle fughe di notizie, ma è soprattutto quello del linguaggio, delle modalità espositive, dei toni utilizzati»⁸⁹.

⁸³ Corte giust., 22 novembre 2012, causa C-89/11 P, *E.ON Energie*.

⁸⁴ L'art. 9-1 del *Code civil* (introdotta con la legge n. 2000-516 del 15 giugno 2000) prevede: « Chacun a droit au respect de la présomption d'innocence. / Lorsqu'une personne est, avant toute condamnation, présentée publiquement comme étant coupable de faits faisant l'objet d'une enquête ou d'une instruction judiciaire, le juge peut, même en référé, sans préjudice de la réparation du dommage subi, prescrire toutes mesures, telles que l'insertion d'une rectification ou la diffusion d'un communiqué, aux fins de faire cesser l'atteinte à la présomption d'innocence, et ce aux frais de la personne, physique ou morale, responsable de cette atteinte ».

⁸⁵ G. RESTA, *Processi mediatici*, cit., p. 217 ss.

⁸⁶ Da ultimo, Cass. pen., sez. V, 23 gennaio 2017, n. 15587, in *Dir. & giust.*, 2017, 30 marzo 2017. Sul punto, per tutti, L. CAMALDO, *La pubblicazione degli atti processuali tra giusto processo e libertà di stampa*, Milano, Giuffrè, 2012; P.P. PAULESU, *La presunzione di innocenza, tra realtà processuali e dinamiche extraprocessuali*, in A. BALSAMO, R.E. KOSTORIS (a cura di), *Giurisprudenza europea e processo penale italiano*, Torino, 2008, p. 125 ss.

⁸⁷ *Considerato in diritto*, n. 4. Sul punto, da ultimo, F.M. PIZZETTI, *Informazione*, cit., p. 128.

⁸⁸ Sul punto, un efficace quadro di sintesi è rinvenibile in S. TURCHETTI, *Cronaca giudiziaria e responsabilità penale del giornalista*, Roma, 2014, p. 27 ss.

⁸⁹ F.M. PIZZETTI, *Informazione*, cit., p. 129.